

Fall 5: Unternehmerische Freiheit

Um die Gefahr terroristischer Giftanschläge zu minimieren, beschließt der Bundestag ein Gesetz, das den Umgang (Herstellung, Besitz, Verarbeitung und Handel) mit einer Liste bestimmter Giftstoffe von einer behördlichen Erlaubnis abhängig macht, die nur erteilt wird, wenn der Antragsteller den Nachweis erbringt, dass er die Stoffe in gegen den Zugriff Unbefugter gesicherter Weise transportieren und lagern kann – konkrete Kriterien hierfür werden im Gesetz genannt. Die ToxiTec GmbH mit Sitz in Rostock stellt Chemikalien für den Einsatz bei der Schädlingsbekämpfung her. Fast 70 % der von ihr verwendeten und mehr als 95 % der von ihr vertriebenen Chemikalien fallen unter die im Anhang zum Gesetz aufgeführte Giftliste. Um die neuen gesetzlichen Anforderungen zu erfüllen müssten sämtliche Tore und Türen auf dem Betriebsgelände sowie die LKW des Unternehmens umgerüstet werden. Dies würde den für das laufende Geschäftsjahr kalkulierten Reingewinn des Unternehmens um 35 % vermindern.

Der Geschäftsführer der ToxiTec GmbH ist der Meinung, der Staat dürfe nicht so drastisch in seine unternehmerische Freiheit eingreifen. Die Erlaubnispflichtigkeit mit den an eine Erlaubniserteilung geknüpften Anforderungen käme geradezu zu einer Enteignung und einem Berufsverbot gleich. Er bittet Sie zu prüfen, ob bzw. unter welchen Bedingungen eine Verfassungsbeschwerde beim Bundesverfassungsgericht erfolgversprechend wäre.

Der Geschäftsführer der ToxiTec GmbH wird möglicherweise auch als Individuum von den neuen Gesetzesbestimmungen betroffen, im Vordergrund steht hier aber die Auswirkung auf das von ihm geführte Unternehmen. Eine Verfassungsbeschwerde der ToxiTec GmbH würde Erfolg haben, wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

I. Zuständigkeit des BVerfG

Zuständig für Verfassungsbeschwerden auf Bundesebene ist gem. Art. 93 I Nr. 4a GG, § 13 Nr. 8a BVerfGG, § 90 I BVerfGG das Bundesverfassungsgericht.

II. Beschwerdefähigkeit

Zu prüfen ist, ob die ToxiTec GmbH beschwerdefähig ist. Beschwerdefähig ist gem. Art. 93 I Nr. 4a GG, § 90 I BVerfGG jedermann als Träger eines Grundrechts oder grundrechtsgleichen Rechts. Das Unternehmen beruft sich hier auf Grundrechte wie die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 I GG („Enteignung“) und die Berufsfreiheit aus Art. 12 I GG („Berufsverbot“). Diese Grundrechte stehen neben natürlichen Personen gem. Art. 19 III GG auch inländischen juristischen Personen zu, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind.

1. Inländische juristische Person

Das Unternehmen hat seinen Sitz in Rostock und damit im Inland. Es müsste aber auch eine juristische Person i.S.d. Art. 19 III GG sein. Der Begriff der juristischen Person ist unabhängig von einfachrechtlichen Bestimmungen zu definieren. Während der dem einfachen Recht zugrundeliegende Begriff nur vollrechtsfähige Rechtsgelände umfasst, umfasst der Begriff bei Art. 19 III GG weitergehend auch teilrechtsfähige Personengesellschaften. Eine GmbH ist gem. § 13 I GmbHG schon nach einfachem Recht eine juristische Person; sie ist also erst recht juristische Person i.S.d. Art. 19 III GG.

2. Wesensmäßige Anwendbarkeit

Eigentums- oder Berufsfreiheit müssten nun auch ihrem Wesen nach auf die ToxiTec GmbH anwendbar sein. Eigentum innehaben und sich zu Erwerbszwecken betätigen können nicht nur natürliche Personen, sondern auch rechtsfähige wirtschaftliche Unternehmen wie die ToxiTec GmbH. Sie kann ebenso wie eine natürliche Person in die grundrechtstypischen Gefährdungslagen kommen, vor denen Eigentums- und Berufsfreiheit schützen sollen. Beide Grundrechte sind folglich ihrem Wesen nach auf das Unternehmen anwendbar.

3. Kein überwiegender staatlicher Einfluss

Die ToxiTec GmbH ist in Bezug auf Eigentums- und Berufsfreiheit also grundsätzlich grundrechtsfähig. Wegen der Funktion der Grundrechte als Abwehrrechte Privater gegenüber dem Staat würde sich das Unternehmen trotz privatrechtlicher Rechtsform aber nicht auf die Grundrechte berufen können, wenn sie unter überwiegendem Einfluss der öffentlichen Hand stünde, etwa weil diese Allein- oder Mehrheitsgesellschafterin ist. Von einem solchen Einfluss des Staates auf die ToxiTec GmbH ist jedoch nichts bekannt, so dass das Unternehmen auch insofern als grundrechtsfähig anzusehen ist.

Die ToxiTec GmbH ist als Trägerin der Grundrechte aus Art. 14 I GG und Art. 12 I GG fähig, eine hierauf gestützte Verfassungsbeschwerde zu erheben.

III. Beschwerdegegenstand

Gegenstand der Beschwerde muss gem. Art. 93 I Nr. 4a GG, § 90 I BVerfGG ein Akt der öffentlichen Gewalt sein. Eine aufgrund der gesetzlichen Einföhrung der Erlaubnispflichtigkeit und der an die Erlaubniserteilung geknüpften Bedingungen abgelehnte Erlaubniserteilung durch eine Behörde wäre als Administrativmaßnahme ebenso ein Akt öffentlicher Gewalt wie eine negative Gerichtsentscheidung in einem gegen eine solche ablehnende Administrativentscheidung geföhrten Gerichtsprozess. Es hat jedoch bislang weder einen entscheidenden Gerichtsprozess gegeben, noch einen negativ beschiedenen Antrag bei einer Behörde. Aber auch der Erlass des in Frage stehenden Gesetzes selbst ist als Akt der Legislative ein Akt öffentlicher Gewalt und damit tauglicher Beschwerdegegenstand.

IV. Beschwerdebefugnis

Die beschwerdeföhrnde ToxiTec GmbH muss gem. Art. 93 I Nr. 4a GG, § 90 I BVerfGG geltend machen können, in ihrer Eigentums- oder Berufsfreiheit verletzt zu sein; erforderlich ist nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass eine eigene, gegenwärtige und unmittelbare Verletzung geltend gemacht werden kann.

1. Selbstbetroffenheit

Die ToxiTec GmbH ist selbst betroffen, wenn in eines ihrer eigenen Grundrechte eingegriffen wurde. Das Unternehmen ist selbst Träger der Grundrechte der Eigentums- sowie der Berufsfreiheit (s.o.). Es ist nicht von vornherein auszuschließen, dass es durch die neuen gesetzlichen Bestimmungen in ihren eigenen Grundrechten verletzt ist.

2. Gegenwärtige Betroffenheit

Eigentums- oder Berufsfreiheit des Unternehmens müssten bereits betroffen sein und dieser Zustand müsste noch andauern. Es ist nicht bekannt, ob das neue Gesetz schon in Kraft getreten ist oder nicht. Allerdings müssten von der Erlaubnispflichtigkeit Betroffene schon Vorbereitungen treffen, um bei Inkrafttreten des Gesetzes die Anforderungen der Erlaubnis erfüllen zu können und nicht für die Dauer der dann erforderlichen Sicherheitsnachrüstung den Betrieb einstellen und den Markt der Konkurrenz überlassen zu müssen. Für der Rechtswirksamkeit vorgelagerte Dispositionen dieser Art, die sich gegebenenfalls auch nicht einfach rückgängig machen ließen, ist anerkannt, dass sie eine gegenwärtige Betroffenheit vermitteln.

3. Unmittelbare Betroffenheit

Das Unternehmen ist schließlich auch unmittelbar betroffen, wenn kein weiterer vermittelnder Akt ergehen muss, um die eigentliche Grundrechtsbeeinträchtigung herbeizuföhren. Die unmittelbare Beeinträchtigung der

ToxiTec GmbH würde erst durch eine Erlaubnisversagung oder eine aufgrund fehlender Erlaubnis ergehende Betriebsuntersagung bzw. deren Vollzug durch eine Behörde eintreten. Eine solche unmittelbare Beeinträchtigung liegt aber bislang nicht vor. Ausnahmsweise wird jedoch ähnlich wie bei der Gegenwärtigkeit auch hier bei irreversiblen Dispositionen trotz Fehlens eines noch dazwischentretenden Aktes eine unmittelbare Betroffenheit bejaht. Durch die zu treffenden Dispositionen (s.o.) ist das Unternehmen unmittelbar betroffen.

Die ToxiTec GmbH ist folglich beschwerdebefugt.

[Exkurs: Falls es einem Beschwerdeführer bei einer unmittelbar gegen ein Gesetz gerichteten Verfassungsbeschwerde („Norm-“ bzw. „Gesetzesverfassungsbeschwerde“) an der Beschwerdebefugnis fehlt und seine Beschwerde somit mangels Zulässigkeit keine Erfolgsaussichten hätte, könnte er etwa warten, bis aufgrund des Gesetzes ein ihn betreffender Exekutivakt ergeht – im vorliegenden Fall z.B. eine aufgrund fehlender Erlaubnis ergehende behördliche Betriebsuntersagung. Ein solcher wäre als Akt der öffentlichen Gewalt ebenfalls ein tauglicher Beschwerdegegenstand (s.o.) und der Beschwerdeführer wäre durch ihn selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen (s.o.) und damit beschwerdebefugt]

V. Rechtswegerschöpfung

Zulässigkeitsvoraussetzung einer Verfassungsbeschwerde ist gem. § 90 II BVerfGG grundsätzlich auch die vorherige Erschöpfung des Rechtswegs. Es sind mithin alle statthaften und zumutbaren ordentlichen und außerordentlichen förmlichen Rechtsbehelfe auszuschöpfen. Die ToxiTec GmbH kann mangels Klagemöglichkeit aber nicht unmittelbar gegen das Gesetz vorgehen. Es steht also kein Rechtsweg offen, der vorher ausgeschöpft werden müsste. Die Verfassungsbeschwerde scheitert also auch nicht am Erfordernis der Rechtswegerschöpfung.

[Exkurs: Sofern ein Beschwerdeführer mit der Verfassungsbeschwerde allein gegen einen Exekutivakt vorgeht, wäre die Beschwerde mangels Rechtswegerschöpfung unzulässig und somit erfolglos. Er könnte aber – gegebenenfalls nach erfolglosem Widerspruch – gegen den Administrativakt Klage erheben und nach erfolgloser Klage Rechtsmittel (Berufung, Revision) einlegen. Wenn von diesen Rechtsschutzmöglichkeiten Gebrauch gemacht wurde und auch ansonsten eventuell nötige Anträge oder Beschwerden erhoben, eingelegt und gestellt wurden, ohne dass der Beschwer abgeholfen wurde, wäre der Rechtsweg erschöpft. Gegen die letztinstanzliche Fachgerichtsentscheidung als Akt öffentlicher Gewalt (s.o.), durch den der Rechtsschutzsuchende auch selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen wäre (s.o.), könnte dann also Verfassungsbeschwerde erhoben werden, die auch nicht am Zulässigkeitsersfordernis der Rechtswegerschöpfung scheitern würde]

VI. Subsidiarität

Eine Verfassungsbeschwerde müsste nach Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zudem noch dem auf dem Rechtsgedanken des § 90 II 1 BVerfGG aufbauenden Erfordernis der Subsidiarität gerecht werden, nach welchem grundsätzlich auch außerhalb eines eingerichteten Rechtswegs liegende Rechtsbehelfe im Rahmen der Zumutbarkeit auszuschöpfen sind. Das Gesetz kann zwar nicht direkt einer gerichtlichen Kontrolle zugeführt werden (s.o.), doch könnte dieses inzident Gegenstand einer gerichtlichen Prüfung im Rahmen einer Klage gegen einen aufgrund des Gesetzes ergangenen Administrativakt sein. Allerdings braucht das Unternehmen einen solchen aufgrund der zu treffenden Dispositionen hier ja ausnahmsweise gerade nicht abzuwarten (s.o.). Das Erfordernis der Subsidiarität steht der Verfassungsbeschwerde folglich nicht entgegen.

VII. Form und Frist

Die Verfassungsbeschwerde ist gem. § 23 I 1 BVerfGG schriftlich zu erheben. Anzugeben sind gem. § 23 I 2 BVerfGG Begründung und erforderliche Beweismittel, wobei die Begründung gem. § 92 BVerfGG das Recht, das verletzt sein soll, und die Handlung oder Unterlassung des Organs oder der Behörde, durch die die beschwerdeführende ToxiTec GmbH sich verletzt fühlt, zu bezeichnen hat.

Die Verfassungsbeschwerde ist gem. § 93 III BVerfGG binnen eines Jahres ab dem Inkrafttreten des Gesetzes zu erheben und zu begründen.

Die ToxiTec GmbH als juristische Person kann nicht selbst, sondern nur durch ihre Organe handeln, so dass die Beschwerdeerhebung und -begründung durch ihren Geschäftsführer als gem. § 35 I 1 GmbHG gesetzlichen Vertreter zu erfolgen hat bzw. durch einen von diesem bevollmächtigten Vertreter.

Nach alledem wäre eine direkt gegen das Gesetz gerichtete Verfassungsbeschwerde des Unternehmens zulässig.

B. Begründetheit

Eine solche Verfassungsbeschwerde der ToxiTec GmbH wäre begründet, wenn ein nicht gerechtfertigter Eingriff in eines ihrer Grundrechte vorliegt. Das Unternehmen beruft sich auf die Eigentumsfreiheit aus Art. 14 I GG („Enteignung“) und die Berufsfreiheit aus Art. 12 I GG („Berufsverbot“).

I. Eigentumsfreiheit

1. Schutzbereich

Eine Verletzung der Eigentumsfreiheit kommt indes nur in Betracht, wenn der Schutzbereich von Art. 14 I GG eröffnet ist. In persönlicher Hinsicht ist dies für die ToxiTec GmbH der Fall (s.o.). Zu prüfen ist nun, ob der Schutzbereich im konkreten Fall auch in sachlicher Hinsicht eröffnet ist. Art. 14 I 1 GG beinhaltet eine Bestands- und Nutzungsgarantie in Bezug auf das Eigentum. Dabei ist der grundrechtliche Eigentumsbegriff nicht mit dem privatrechtlichen Eigentumsbegriff deckungsgleich; erfasst sind nicht nur körperliche Gegenstände i.S.d. § 90 BGB, sondern jegliche vermögenswerten Rechte des Grundrechtsträgers. Vorliegend könnte problematisch sein, dass durch die Einführung der Erlaubnispflichtigkeit und die an eine Erlaubniserteilung geknüpften Sicherheitsanforderungen das Unternehmen vor die Wahl gestellt wird, entweder die betroffenen Giftstoffe nicht mehr zu erwerben, zu lagern, zu verarbeiten und zu vertreiben, oder aber sämtliche Tore und Türen auf dem Betriebsgelände sowie die LKW des Unternehmens umzurüsten. Das Privateigentum an den bereits erworbenen und hergestellten Chemikalien fällt bereits unter den engeren privatrechtlichen Eigentumsbegriff und

damit auch unter den weitergehenden des Art. 14 I GG, so dass diesbezüglich der sachliche Schutzbereich eröffnet ist. Ein weiterer Aspekt könnte sein, dass die Umrüstkosten 35 % des für das laufende Geschäftsjahr kalkulierten Reingewinns des Unternehmens ausmachen würden. Das wäre hier aber nur relevant, wenn das Unternehmensvermögen in den Schutzbereich von Art. 14 I GG fiele. Nach Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wird das Vermögen eines Grundrechtsträgers als solches aber grundsätzlich nicht von der Eigentumsfreiheit geschützt.¹ Eine Ausnahme hiervon soll nur für den Fall gelten, dass die Vermögensbeeinträchtigung für den Grundrechtsträger erdrosselnde Wirkung hat.² Von einer erdrosselnden Wirkung kann aber kaum ausgegangen werden, wenn nur der Reingewinn eines Unternehmens und dieser auch nur zu 35 % betroffen ist. Überhaupt würde die neue Rechtslage gar keinen unmittelbaren Vermögenszugriff und auch keine unmittelbare hoheitliche Zahlungspflicht darstellen, sondern das Unternehmen lediglich vor die Wahl stellen, den Betrieb in dieser oder jener Weise zu führen, nämlich nicht mehr mit allen der bisherigen Chemikalien zu arbeiten oder sicherheitstechnisch umzurüsten. Unter Zugrundelegung der Abgrenzung des Bundesverfassungsgerichts, dass das Erworbene von Art. 14 I GG, das Ob und Wie des Erwerbs aber von Art. 12 I GG geschützt wird,³ würde dies also nicht mehr in den Schutzbereich der Eigentumsfreiheit, sondern den der Berufsfreiheit fallen. Der sachliche Schutzbereich von Art. 14 I GG ist also nur in Bezug auf vom Unternehmen erworbene und hergestellte Chemikalien eröffnet.

2. Eingriff

In diese Eigentumspositionen müsste auch eingegriffen werden. Eingriff ist dabei jedes staatliche Handeln, das dem Grundrechtsträger ein Verhalten, das in den Schutzbereich der Eigentumsfreiheit fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht. Der Staat macht Herstellung, Besitz, Verarbeitung und Handel mit einer Liste bestimmter Giftstoffe, unter die fast 70 % der von der ToxiTec GmbH verwendeten und mehr als 95 % der von ihr vertriebenen Chemikalien fällt, von einer behördlichen Erlaubnis abhängig. Die bei Inkrafttreten der Erlaubnispflichtigkeit im Eigentum des Unternehmens befindlichen hiervon betroffenen Chemikalien dürften dann nicht mehr ohne Weiteres verkauft oder auch nur gelagert werden. Jedenfalls die Nutzung dieser Chemikalien würde also unmöglich gemacht. Dies wäre als Eingriff in die Eigentumsbestands- und -nutzungsgarantie des Unternehmens aus Art. 14 I GG zu qualifizieren. Abzustellen ist hier auf die Sicht im Zeitpunkt der Verkündung des Gesetzes: Für die vor diesem Zeitpunkt begründeten Eigentumsverhältnisse („Altfälle“) ist festzustellen, ob der Eigentümer sein Eigentum bis zum Inkrafttreten der neuen Rechtslage noch angemessen ausnutzen kann. Allerdings ist nicht bekannt, ob für das Inkrafttreten des Gesetzes ein bestimmter Termin festgelegt wurde und welcher dies gegebenenfalls wäre, oder ob sich mangels einer solchen Bestimmung das Inkrafttreten des Gesetzes aus Art. 82 II 2 GG ergibt. Sollte die neue Rechtslage im Zeitpunkt der Gesetzesverkündung noch nicht sofort gelten, so hätte das Unternehmen noch Zeit, die bereits vorhandenen Ausgangskemikalien weiterzuverarbeiten und die hergestellten Chemikalien noch zu verkaufen, so dass es zu keiner Nutzungseinschränkung mehr käme. Sollte das neue Gesetz bereits ab seiner Verkündung gelten, so ist mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt davon auszugehen, dass das Gesetz die für solche Fälle üblichen Übergangsfristen und -regelungen gewährt, so dass etwa die noch vorhandenen Chemikalien weiterverarbeitet und die hergestellten Chemikalien noch verkauft werden können und es damit ebenfalls nicht zu einer Eigentumsbeschränkung käme.

Es ist folglich weder eine Enteignung i.S.d. Art. 14 III GG, noch ein sonstiger Eingriff in Art. 14 I GG zu konstatieren.

Der Schutzbereich der Eigentumsfreiheit ist nur teilweise eröffnet und soweit er eröffnet ist, liegt kein Eingriff vor, so dass keine Verletzung der ToxiTec GmbH in Art. 14 I GG vorliegt.

II. Berufsfreiheit

Zu prüfen ist nunmehr eine Verletzung der Berufsfreiheit des Unternehmens aus Art. 12 I GG.

1. Schutzbereich

Wiederum müsste zunächst der Schutzbereich eröffnet sein. Die Berufsfreiheit schützt in sachlicher Hinsicht u.a. die Freiheit der Berufswahl sowie der Berufsausübung. Dabei ist Beruf jede auf Dauer angelegte Tätigkeit, die der Schaffung und Erhaltung einer Existenzgrundlage dient bzw. hierzu beiträgt. Die Herstellung von Chemikalien für den Einsatz bei der Schädlingsbekämpfung ist eine auf Gewinnerzielung gerichtete, dauerhafte Tätigkeit, die die Existenz der ToxiTec GmbH sichert. Die wirtschaftliche Betätigung des Unternehmens fällt also in den sachlichen Schutzbereich der Berufsfreiheit. Die Rostocker ToxiTec GmbH fällt als inländische juristische Person i.S.d. Art. 19 III GG auch in den persönlichen Schutzbereich des Grundrechts (s.o.). Der Schutzbereich von Art. 12 I GG ist folglich eröffnet.

2. Eingriff

Es müsste weiterhin in die Berufsfreiheit des Unternehmens eingegriffen werden. Entsprechend dem engen klassischen Eingriffsbegriff ist ein Eingriff in die Berufsfreiheit jedes finale (also den Grundrechtseingriff gerade zum Ziel habende und nicht bloß als Nebenfolge mit sich bringende), unmittelbare und rechtsförmliche (also nicht bloß faktische) Handeln des Staates zur Regelung von Berufswahlmöglichkeiten oder Berufsausübungsmodalitäten. Der Ausweitung des Eingriffsbegriffs zum heutigen modernen Eingriffsbegriff entsprechend qualifiziert das Bundesverfassungsgericht darüber hinausgehend aber auch mittelbare und rein faktische Folgen staatlichen Handelns als Eingriff in Art. 12 I GG an, sofern diese eine objektiv berufsregelnde Tendenz haben.⁴ Der Staat macht per Gesetz Herstellung, Besitz, Verarbeitung und Handel mit einer Liste bestimmter Giftstoffe, unter die fast 70 % der von der ToxiTec GmbH verwendeten und mehr als 95 % der von ihr vertriebenen Che-

1 BVerfG, NVwZ 1995, 368 (368), Beschl. des Ersten Senats v. 12.10.1994, Az. 1 BvL 19/90 mit weiteren Nachweisen.

2 BVerfGE 78, 232 (243), Beschl. des Ersten Senats v. 31.5.1988, Az. 1 BvL 22/85 mit weiteren Nachweisen.

3 BVerfGE 88, 366 (377), Beschl. des Ersten Senats v. 25.5.1993, Az. 1 BvR 345/83.

4 BVerfGE 52, 42 (54), Beschl. des Zweiten Senats v. 18.7.1979, Az. 2 BvR 488/76.

mikalien fällt, von einer behördlichen Erlaubnis abhängig, welche nur erteilt wird, wenn der Nachweis bestimmter Sicherheitsvorkehrungen erbracht wird, was im Fall der ToxtTec GmbH die Umrüstung sämtlicher Tore und Türen auf dem Betriebsgelände sowie der LKW des Unternehmens voraussetzt.

a. Berufswahlregelung oder Berufsausübungsregelung

Die Erlaubnispflichtigkeit wäre eine Berufswahlregelung, wenn sie als Zulassungsschranke zu einem Beruf anzusehen wäre. In Betracht käme vorliegend der Beruf des Schädlingsbekämpfungsmittelherstellers. Ein solches Berufsbild hat sich jedoch gesellschaftlich nicht entwickelt; vielmehr gibt es bislang nur das allgemeinere Berufsbild des Chemikalienherstellers, unter das die Tätigkeit der ToxtTec GmbH zu fassen ist. Zudem werden auch nicht alle Chemikalien, die zur Herstellung von oder als Schädlingsbekämpfungsmittel verwendet werden, unter die Erlaubnispflicht gestellt, sondern nur einige bestimmte Giftstoffe, so dass auch insofern nicht von einer Zulassungsschranke zur Schädlingsbekämpfungsmittelherstellung gesprochen werden kann.

Vielmehr wird in Berufsbilder wie Chemikalienherstellung und -handel dergestalt eingegriffen, dass bestimmte, unter das neue Gesetz fallende Giftstoffe besonderer Sicherheitsvorkehrungen und der daraufhin zu erteilenden behördlichen Erlaubnis bedürfen. Die neue Rechtslage ist also nicht als Berufswahlregelung, sondern möglicherweise als Regelung über die Art und Weise der Ausübung der Chemikalienherstellung und des Chemikalienhandels, mithin als Berufsausübungsregelung, anzusehen.

b. Berufsausübungsregelung oder mittelbare Berufsausübungseinwirkung

Statt um eine unmittelbare Regelung zur Berufsausübung könnte es sich aber auch um eine bloß mittelbar berufsregelnde Folgewirkung einer staatlichen Regelung handeln. Dafür spricht, dass die Erlaubnispflichtigkeit nicht an einen oder mehrere Berufe anknüpft, sondern an bestimmte Giftstoffe, unabhängig davon, in welchen Berufen diese Stoffe Verwendung finden. Die bloß mittelbare Einwirkung müsste dann aber eine objektiv berufsregelnde Tendenz aufweisen, um einen Eingriff in Art. 12 I GG darzustellen. Wann eine solche Tendenz zu bejahen ist lässt sich aus der Kasuistik der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht allgemein ableiten. Die Auswirkungen der hier in Frage stehenden Erlaubnispflichtigkeit auf berufliche Tätigkeiten wie Chemikalienherstellung und -handel sind allerdings so naheliegend und vorhersehbar, wenn nicht gar zwingend, dass der Erlaubnispflichtigkeit eine objektiv berufsregelnde Tendenz zu attestieren ist.

Die neue gesetzliche Regelung stellt nach alledem einen Eingriff in Art. 12 I GG dar.

3. Rechtfertigung

Fraglich ist, ob dieser Grundrechtseingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

a. Einschränkung des Grundrechts

Voraussetzung ist zunächst, dass die Berufsfreiheit aus Art. 12 I GG einschränkbar ist. Der Regelungsvorbehalt für die Berufsausübung aus Art. 12 I 2 GG wird vom Bundesverfassungsgericht als einfacher Gesetzesvorbehalt für die gesamte Berufsfreiheit ausgelegt,⁵ erfasst aber jedenfalls die hier in Frage stehende Einwirkung auf die Berufsausübung schon seinem Wortlaut nach.

b. Verfassungsmäßigkeit des beschränkenden Gesetzes

Das als Schranke fungierende Bundesgesetz, das den Umgang mit einer Liste bestimmter Giftstoffe von einer behördlichen Erlaubnis abhängig macht, müsste verfassungskonform sein.

aa. Formelle Verfassungsmäßigkeit

Das Gesetz ist formell verfassungsgemäß, wenn die Gesetzgebungszuständigkeit beim Bund liegt und das Gesetz verfahrens- und formgerecht erlassen wurde bzw. wird. Das Recht der Gifte fällt gem. Art. 74 I Nr. 19 a.E. GG in die Gesetzgebungskompetenz des Bundes. Das in Übereinstimmung mit Art. 77 I 1 GG vom Bundestag beschlossene Gesetz müsste auch im Übrigen das Gesetzgebungsverfahren nach den Art. 76, 77 und 78 GG einhalten bzw. eingehalten haben. Und schließlich müsste das Gesetz gem. Art. 82 I 1 GG formgerecht vom Bundespräsidenten ausgefertigt und verkündet werden bzw. worden sein. Es ist soweit keine formelle Verfassungswidrigkeit ersichtlich.

bb. Materielle Verfassungsmäßigkeit

Das Gesetz ist auch materiell verfassungsgemäß, wenn es den sich insbesondere aus Art. 19 und 20 GG ergebenden Anforderungen genügt. Es handelt sich nicht um ein Einzelfallgesetz i.S.d. Art. 19 I 1 GG; auch kommt ein Verstoß gegen die Wesensgehaltsgarantie gem. Art. 19 II GG nicht in Betracht. Von den sich aus Art. 19 GG ergebenden Anforderungen ist aber das Zitiergebot näher zu prüfen, und von den sich aus dem Rechtsstaatsprinzip gem. Art. 20 III GG ergebenden Anforderungen das Bestimmtheitsgebot, das Rückwirkungsverbot sowie der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

(1) Zitiergebot

Nach Art. 19 I 2 GG muss ein Gesetz, das ein Grundrecht einschränkt, welches nach dem Grundgesetz durch oder aufgrund von Gesetz eingeschränkt werden kann, dieses Grundrecht unter Angabe des Artikels nennen. Das vorliegende Gesetz würde das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 I GG einschränken (s.o.). Dieses kann gem. Art. 12 I 2 GG durch oder aufgrund von Gesetz eingeschränkt werden (s.o.). Demnach müsste das Zitiergebot hier gelten und das Gesetz den Art. 12 GG nennen. In ständiger Rechtsprechung legt das Bundesverfassungsgericht die Zitierpflicht jedoch eng aus und wendet sie nur auf Gesetzesvorbehalte an, nach denen ein Grundrecht ausdrücklich „durch Gesetz“ oder „auf Grund eines Gesetzes“ eingeschränkt werden kann. Nach Art. 12 I 2 GG ist zwar

⁵ BVerfGE 7, 377 (400-403), Urt. des Ersten Senats v. 11.6.1958, Az. 1 BvR 596/56.

„durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes“ eine Regelung möglich, aber keine Einschränkung. Schon diese Abweichung lässt das Bundesverfassungsgericht genügen, um das Zitiergebot nicht auf Art. 12 GG anzuwenden. Zudem würde bei lediglich mittelbaren Eingriffen in ein Grundrecht das Zitiergebot weniger seinem Zweck, dem Gesetzgeber von ihm veranlasste Grundrechtseingriffe zu entgegenwärtigen, gerecht, sondern würde vielmehr zu einem Ausufern der Zitierpflicht führen und damit die psychologische Warnwirkung des Art. 19 I 2 GG ab stumpfen lassen. Aus diesem Grund sind mittelbare Grundrechtseingriffe wie hier die mittelbare Berufsausübungsregelung von der Zitierpflicht ausgenommen. Das Zitiergebot war also nicht zu beachten.

(2) Bestimmtheitsgebot

Nach dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot muss das auf Rechtsnormen gestützte staatliche Handeln anhand dieser Rechtsnormen justizierbar sein und das staatliche Handeln für den Einzelnen hinreichend vorhersehbar machen. Das fragliche Gesetz enthält einen Anhang mit einer Liste der Giftstoffe, die unter die Erlaubnispflichtigkeit fallen. Auch werden im Gesetz konkrete Kriterien für das gegen den Zugriff Unbefugter gesicherte Transportieren und Lagern der Giftstoffe genannt, die ausreichen, um die Erlaubnis erlangen zu können. Es ist somit für den Einzelnen hinreichend erkennbar, in welchen Fällen die Erlaubnispflichtigkeit greift und welche Anforderungen an eine Erlaubniserteilung gestellt werden. Dem Bestimmtheitsgebot ist damit Genüge getan.

(3) Rückwirkungsverbot

Das rechtsstaatliche Rückwirkungsverbot beruht auf dem Prinzip des Vertrauensschutzes und besagt, dass Rechtsnormen grundsätzlich keine Rückwirkung haben dürfen. Hierbei ist zu unterscheiden zwischen echter Rückwirkung, bei der eine Rechtsfolge für einen Sachverhalt gesetzt wird, der vor der Verkündung der Norm bestand und abgeschlossen ist, und unechter Rückwirkung, bei der eine Rechtsnorm an einen Sachverhalt anknüpft, der schon vor der Verkündung der Norm existierte, der aber auch zum Zeitpunkt der Verkündung der Norm noch nicht abgeschlossen ist. Während die echte Rückwirkung nur ausnahmsweise verfassungsgemäß ist, nämlich wenn ausnahmsweise kein schützenswertes Vertrauen bei dem oder den Betroffenen gegeben ist, ist die unechte Rückwirkung regelmäßig verfassungsgemäß und nur ausnahmsweise verfassungswidrig, nämlich wenn ausnahmsweise ein schutzwürdiges Vertrauen bestand. Für die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens schutzwürdigen Vertrauens ist wiederum auf die Sicht im Zeitpunkt der Gesetzesverkündung abzustellen. Ein Verkündungstermin für das hier zu prüfende Gesetz ist nicht bekannt. Das Gesetz besagt aber jedenfalls nicht, dass irgendwelche seiner Regelungen rückwirkende Rechtsgeltung entfalten sollen. Das Gesetz würde also erst mit oder nach seiner Verkündung in Kraft treten. Die bei Inkrafttreten des Gesetzes im Besitz des Unternehmens befindlichen und von der Erlaubnispflichtigkeit betroffenen Chemikalien würden nicht mehr ohne Weiteres verkauft oder auch nur gelagert werden dürfen. Soweit diese Chemikalien auch schon bei Verkündung im Besitz des Unternehmens waren, würde die Erlaubnispflichtigkeit somit an den vor der Verkündung begründeten Sachverhalt des Besitzes (Besitzerlangung durch Chemikalienerwerb und Chemikalienherstellung) anknüpfen, welcher aufgrund der fortdauernden Lagerung der Chemikalien (bis zur Verarbeitung oder zur Auslieferung bei Verkauf) auch bei Verkündung noch nicht als abgeschlossen anzusehen gewesen wäre. Es läge also insoweit eine unechte Rückwirkung vor, die nur dann verfassungswidrig wäre, wenn die ToxiTec GmbH darauf hätte vertrauen dürfen, dass die Erlaubnispflichtigkeit nicht oder zumindest nicht jetzt einträte. Ein schutzwürdiges Vertrauen, das grundsätzlich gegen die Einführung der Erlaubnispflichtigkeit spricht, ist nicht ersichtlich. Und sofern man davon ausgeht, dass ein Rechtsunterwerfener darauf vertrauen darf, dass sich eine ihn betreffende Rechtslage nicht ohne eine gewisse „Vorwarnzeit“ zu seinem Nachteil ändert, ist mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt davon auszugehen, dass das Gesetz die für solche Fälle üblichen Übergangsfristen und -regelungen gewährt, so dass Rechtssicherheit und Vertrauensschutz gewahrt sind. Selbst wenn also bei Gesetzesverkündung noch Chemikalien im Besitz des Unternehmens waren, die dann unter die Erlaubnispflichtigkeit fielen, wäre das Rückwirkungsverbot nicht verletzt.

(4) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Nach dem rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip schließlich ist ein Grundrechtseingriff nur gerechtfertigt, wenn ihm ein legitimer Zweck zugrunde liegt und der Eingriff zur Erreichung dieses Zwecks geeignet und erforderlich ist sowie angemessen.

(a) Legitimer Zweck

Legitimer Zweck der Erlaubnispflichtigkeit und der an eine Erlaubniserteilung geknüpften Bedingungen ist die Minimierung der Gefahr terroristischer Giftanschläge.

(b) Geeignetheit

Geeignet ist ein Grundrechtseingriff dann, wenn durch ihn das legitime Ziel erreicht wird oder er dessen Erreichung zumindest förderlich ist. Zu berücksichtigen ist, dass der Legislative eine Einschätzungsprärogative zukommt, so dass bloße Zweifel an der Geeignetheit eines Grundrechtseingriffs nicht zu dessen Unverhältnismäßigkeit führen. Es ist nicht auszuschließen, dass die neuen gesetzlichen Regelungen die Giftanschlagsgefahr zumindest reduzieren. Mangels Widerlegung der entsprechenden Einschätzung der Legislative ist also von der Geeignetheit auszugehen.

(c) Erforderlichkeit

Erforderlich ist der Eingriff, wenn er von allen zur Verfügung stehenden Möglichkeiten zur Erreichung des legitimen Zwecks bei gleicher Geeignetheit das mildeste Mittel darstellt. Auch hier ist die Einschätzungsprärogative der Legislative zu berücksichtigen. Dem Schutz vor Giftanschlägen könnten auch Meldepflichten über abhandengekommene Chemikalien dienen. Es ist allerdings fraglich, ob jedes Abhandenkommen bemerkt und gemeldet würde; zudem wäre ein solches Vorgehen nicht ebenso geeignet wie das präventive Vorgehen der Sicherung des Zugangs zu den Chemikalien. Ein nachweislich ebenso geeignetes aber milderer Mittel ist nicht ersichtlich; der Grundrechtseingriff ist demnach als erforderlich anzusehen.

(d) Angemessenheit

Angemessen ist der Grundrechtseingriff, wenn bei Abwägung seiner Vorteile gegen die aus ihm resultierenden Nachteile für die Allgemeinheit und den Einzelnen seine Vorteile überwiegen. Gegenüber stehen sich hier das Interesse am Schutz von Leben und Unversehrtheit der Menschen einerseits und das wirtschaftliche Interesse der ToxiTec GmbH andererseits. Um die Abwägung bei Eingriffen in die Berufsfreiheit zu erleichtern kann auf die Dreistufentheorie zurückgegriffen werden, die zwischen drei Stufen unterschiedlicher Schutzintensität unterscheidet:⁶ Die erste Stufe umfasst Berufsausübungsregelungen; Eingriffe auf dieser Stufe werden bereits durch vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls aufgewogen. Auf der zweiten Stufe folgen Berufswahl- bzw. -zulassungsregelungen, die auf subjektiven Kriterien aufbauen, also vom Berufswählenden/Bewerber selbst beeinflusst werden können; Eingriffe auf dieser Stufe werden erst durch wichtige Gemeinwohlinteressen aufgewogen. Auf der dritten Stufe stehen dann Berufswahl- bzw. -zulassungsregelungen, die auf objektiven Kriterien aufbauen, die also vom Bewerber nicht beeinflusst werden können; Eingriffe dieser Art sind nur durch überragend wichtige Gemeinschaftsinteressen aufzuwiegen. Wie bereits festgestellt handelt es sich vorliegend nicht um eine Berufswahl-, sondern um eine Berufsausübungsregelung (s.o.). Es gelten mithin die niedrigen Anforderungen der ersten Stufe. Der Schutz von Leben und Unversehrtheit der Bevölkerung ist – nicht zuletzt vor dem Hintergrund von Art. 2 II 1 GG – eine vernünftige Gemeinwohlerwägung. Der Vorteil für den Schutz der Allgemeinheit überwiegt hier die Nachteile für die ToxiTec GmbH, so dass der Eingriff in die Berufsfreiheit in Gestalt der neuen gesetzlichen Regelungen auch angemessen ist.

Damit ist der Eingriff insgesamt verhältnismäßig.

Das Gesetz ist nach alledem auch materiell verfassungskonform.

Es kann somit als Grundrechtsschranke fungieren.

Der Eingriff in die Berufsfreiheit des Unternehmens durch das Gesetz ist folglich als verfassungsrechtlich gerechtfertigt anzusehen.

Eine gegen das Gesetz gerichtete Verfassungsbeschwerde wäre demnach unbegründet.

C. Ergebnis

Eine form- und fristgerecht erhobene sowie ordnungsgemäß begründete Verfassungsbeschwerde der ToxiTec GmbH direkt gegen das Gesetz wäre zulässig, aber unbegründet und hat somit keinerlei Aussicht auf Erfolg dergestalt, dass das Bundesverfassungsgericht das Gesetz gem. § 95 III 1 BVerfGG für nichtig erklären würde.

Eine gegen einen aufgrund des Gesetzes ergangenen Administrativakt gerichtete Verfassungsbeschwerde wäre mangels Rechtswegerschöpfung bereits unzulässig (s.o.); eine gegen eine letztinstanzliche Fachgerichtsentscheidung erhobene Verfassungsbeschwerde kann zwar zulässig sein, wäre aber – jedenfalls soweit es die Kritik am Gesetz betrifft – unbegründet und hätte somit ebenfalls keinerlei Aussicht auf Erfolg dahingehend, dass das Gesetz gem. § 95 III 2 BVerfGG für nichtig erklärt würde.

Gegen das neue Gesetz, aus dem sich ja die vom Geschäftsführer kritisierte Erlaubnispflichtigkeit ergibt, wäre keine Bundesverfassungsbeschwerde erfolgversprechend.

⁶ Die Dreistufentheorie wurde vom Bundesverfassungsgericht zu einer Zeit entwickelt, als das Verhältnismäßigkeitsprinzip noch nicht in seiner heutigen Form als Schranken-Schranke von Grundrechtseingriffen geprüft wurde, und enthielt Kriterien, die heute in den verschiedenen Unterpunkten der Verhältnismäßigkeitsprüfung geprüft werden (siehe etwa BVerfGE 7, 377 (405 f.)). Es erscheint dogmatisch vorzugswürdig, die Dreistufentheorie heute nur noch als Ausprägung der Angemessenheitsprüfung zu behandeln.